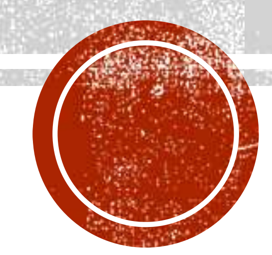
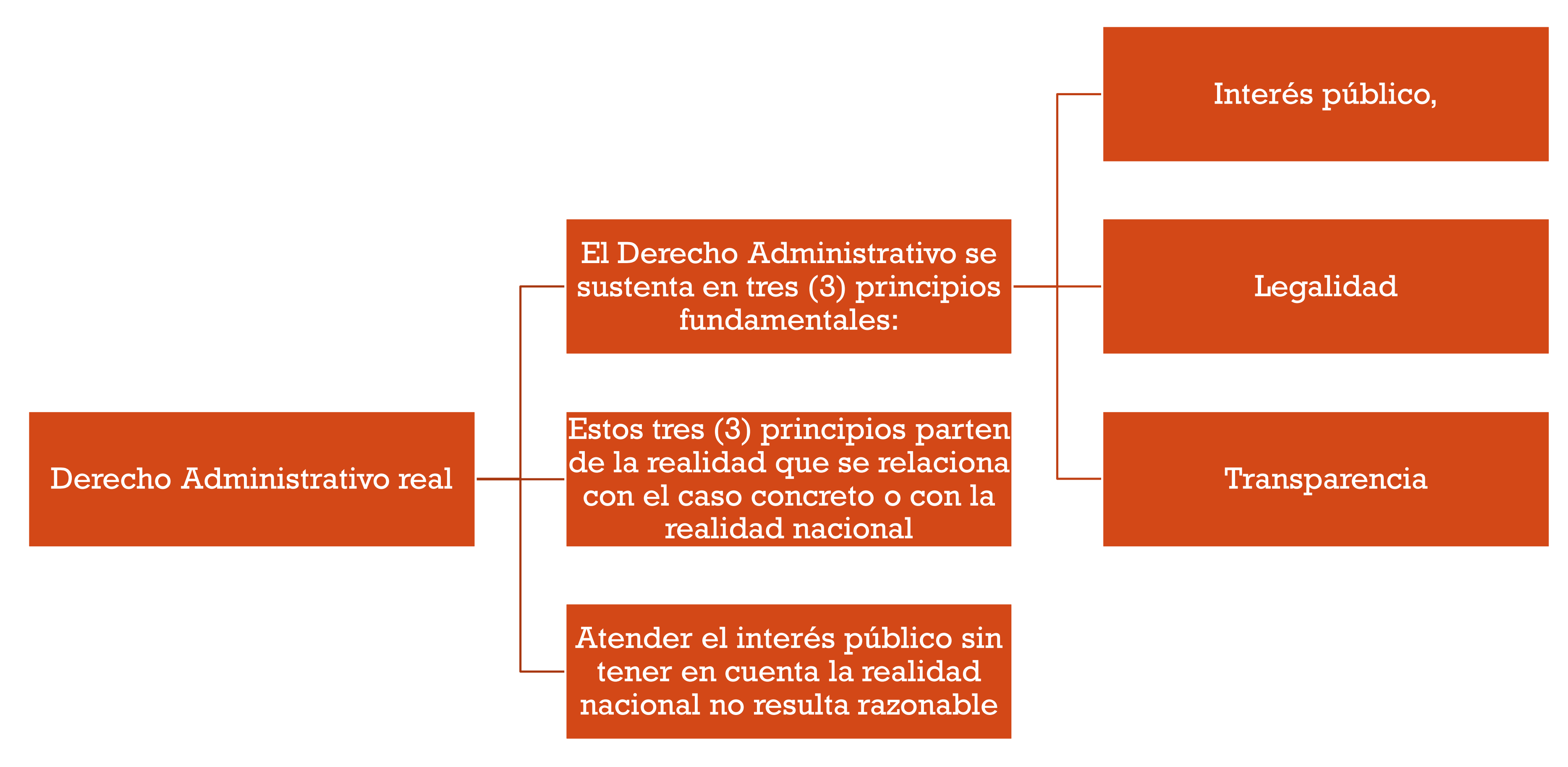
PRINCIPIO DE REALIDAD EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO



José María Pacori Cari

Maestro en Derecho Administrativo por la Universidad Nacional de San Agustín – Miembro de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo

INTRODUCCIÓN



FUNDAMENTO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO

La realidad *"indica el modo de ser de las cosas existentes fuera de la mente humana o independientemente de ella"*.

Las normas jurídicas no podrían modificar el modo de ser de lo existente, puesto que ello implicaría contravenir el principio de realidad.

Las normas administrativas deben responder a la realidad nacional conforme al principio de realidad, existiendo la obligación de las entidades públicas y los agentes públicos de fundamentar y decidir sus actuaciones sustentados en la realidad.

Los funcionarios y servidores públicos en su actuar se sujetan a los hechos reales que sustentarán sus decisiones, las cuales deben de responder a la posibilidad física de su realización (realidad).

¿QUÉ ES EL PRINCIPIO DE REALIDAD?

En el Diccionario de la Real Academia Española, **realidad** significa *"Lo que es efectivo o tiene valor práctico, en contraposición con lo fantástico e ilusorio".*

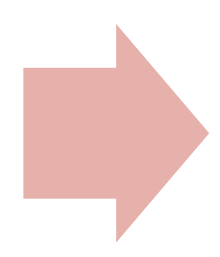
En el Diccionario de la Real Academia Española el término **real** significa *"Que tiene existencia objetiva".*

El **principio de realidad** en el Derecho Administrativo implica el sometimiento de las normas administrativas a los hechos concretos de la realidad

El ordenamiento jurídico administrativo no puede aceptar fantasías o irrealidades que constituyan la fundamentación de un acto de la Administración Pública ni ser su objeto.

JURISPRUDENCIA COMPARADA

Por su parte, en la jurisprudencia brasileña, este principio de realidad lo encontramos en el Recurso Especial 64.124-RJ, Registro 95.0019161-0 (Brasil) que indica



"En otras palabras, es de repudiarse la aplicación meramente formal de las normas cuando ellas no guardan sintonía con la realidad de la vida".

REALIDAD EN LA VALIDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO (I)

Motivación. El acto administrativo debe contar con una motivación fáctica que responda a la realidad a la cual se dirige.

Artículo 6.1, del TUO de la Ley 27444 *"La motivación debe ser expresa, mediante una **relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico**, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado".*

La motivación implica hechos probados, hechos que existen en la realidad, siendo que justificarán la motivación del acto administrativo.

Artículo 6.3, del TUO de la Ley 27444 *"No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, **contradicción** o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto".*

No se puede admitir como motivación hechos contrarios a la realidad, puesto que esta es el sustento de todas las actuaciones de la Administración Pública.

REALIDAD EN LA VALIDEZ DEL ACTO ADMINISTRATIVO (II)

Objeto. El acto administrativo debe contar con un objeto posible físicamente, esto es, que lo resuelto debe existir en la realidad.

Artículo 3, inciso 2, del TUO de la Ley 27444 *"Son requisitos de validez de los actos administrativos": "2. Objeto o contenido. Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, **posible física** y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación".*

El resultado que contiene el acto administrativo no puede responder a una imposibilidad física, necesariamente, debe responder a la realidad.

Artículo 5.2 del TUO de la Ley 27444 *"En ningún caso será admisible un objeto o contenido prohibido por el orden normativo, ni incompatible con la situación de hecho prevista en las normas; ni impreciso, obscuro o **imposible de realizar**" (el resaltado es nuestro).*

No es admisible un objeto del acto administrativo imposible de realizar.

CONTROL DE DISCRECIONALIDAD

CONTROL DE DISCRECIONALIDAD

El principio de realidad es un elemento de control sobre la discrecionalidad; la discrecionalidad es el actuar de los agentes públicos dentro del marco de la norma administrativa, por cuanto la misma no ha previsto supuestos de hecho que se dan en la realidad.

Es del caso que en el ejercicio de la discrecionalidad no es posible obligar a los administrados o servidores públicos a realizar actos que no tienen sustento en la realidad.

REALIDAD NACIONAL

Ninguna norma administrativa puede ignorar el mundo de los hechos

El principio de realidad en el Derecho Administrativo no se limitará a la emisión de actos administrativos y reglamentos administrativos que se deben sustentar en hechos reales y responder a la realidad

Se extiende a las normas legales administrativas, como es la ley o los decretos legislativos, los que en la emisión de normas administrativas deben de responder a la realidad nacional

RAZONABILIDAD

El elemento de razonabilidad de los actos administrativos significa que la motivación fáctica y jurídica del acto deben ser válidas y verdaderas, que es la exigencia del principio de realidad.

Resultaría irrazonable, contrario a la razón, que los actos administrativos sean contrarios a la realidad, esto es, que cambien irrazonablemente el modo de ser de lo existente.

La razonabilidad conforme al Diccionario panhispánico del español jurídico es la *"Cualidad de un acto o decisión que se ajusta a lo esperable o aceptable en atención a su motivación y a los antecedentes conocidos, y que ha sido adoptado, por tanto, razonadamente y en atención a criterios razonables"*.

INTERPRETACIÓN SOCIAL

Al interpretar las normas administrativas, se las debe interpretar en función de sus efectos sociales y de las exigencias del bien común, es decir, teniendo en cuenta la realidad que las rodea, en su caso, tomando en cuenta la realidad nacional; incluso esta interpretación resulta un deber conforme al artículo 86, inciso 8) del TUO de la Ley 27444 que indica

“Son deberes de las autoridades respecto del procedimiento administrativo y de sus partícipes, los siguientes”: “8. ***Interpretar las normas administrativas de forma que mejor atienda el fin público al cual se dirigen****, preservando razonablemente los derechos de los administrados” (el resaltado es nuestro).*

Existiendo varias interpretaciones de las normas administrativas, se estará por aquella que atienda a la realidad, la cual se encuentra indefectiblemente relacionada con el interés público.

EL PROCEDIMIENTO TRILATERAL EN EL PERÚ



José María Pacori Cari

Maestro en Derecho Administrativo por la Universidad Nacional de San Agustín – Miembro de la Asociación Argentina de Derecho Administrativo

TIPOS DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS

a) Procedimiento administrativo lineal, que es el procedimiento en el cual la administración actúa como juez y parte.

b) Procedimiento administrativo trilateral, que es el procedimiento en el que la Administración pública interviene para resolver una cuestión jurídico-administrativa en la que concurren intereses particulares contrapuestos.

DIFERENCIAS CON EL PROCEDIMIENTO TRILATERAL EN EL PERU

a) Los procedimientos concurrenciales no son procedimientos trilaterales en el Perú por cuanto no implican un conflicto de intereses entre los administrados.

b) Los procedimientos arbitrales no son procedimientos trilaterales porque son parte de la jurisdicción arbitral.

c) Los procedimientos por oposición de intereses no son procedimientos trilaterales por cuanto pese a que reciben las opiniones y pareceres de varios administrados, no deja de ser un procedimiento lineal.

¿QUÉ ES EL PROCEDIMIENTO TRILATERAL?

Procedimiento Trilateral

a) El procedimiento trilateral es el procedimiento administrativo contencioso seguido entre dos o más administrados ante las entidades de la administración.

b) El procedimiento trilateral importa un proceso especial en el cual la Administración dirime un conflicto entre dos administrados.

RELACIONES JURÍDICAS TRILATERALES (I)

a. Persona natural – Persona natural – Entidad Pública (Defensoría Municipal del Niño y Adolescente de una Municipalidad Distrital entre los padres de un menor).

b. Persona natural – Persona jurídica de derecho privado – Entidad Pública (procedimiento trilateral de tutela que inicia una persona natural en contra de la Junta de Propietarios de un Edificio ante la Dirección de Protección de Datos Personales).

c. Persona natural – Entidad Pública – Entidad Pública (servidor público ante el Tribunal del Servicio Civil por la sanción de destitución impuesta por la Corte Superior de Justicia de Amazonas).

RELACIONES JURÍDICAS TRILATERALES (II)

d. Persona jurídica de derecho privado – Persona jurídica de derecho privado – Entidad Pública (procedimiento administrativo sancionador iniciado ante el INDECOPI por una Asociación de consumidores en contra de la Asociación de Bancos del Perú.

e. Persona jurídica de derecho privado – Entidad Pública – Entidad Pública (pedido de nulidad de oficio de una adjudicación simplificada que realiza una Empresa Contratista Sociedad de Responsabilidad Limitada que es denegada por la Municipalidad de Distrital de Pebas, que es revisada por el Tribunal de Contrataciones del Estado).

f. Entidad Pública – Entidad Pública – Entidad Pública (oposición contra el procedimiento de saneamiento presentada por el Ministerio del Ambiente – Servicio Nacional de Áreas Naturales protegidas por el Estado en contra de la Policía Nacional del Perú, resuelta por el Órgano de Revisión de la Propiedad Estatal de la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales).

POSICIÓN RESTRICTIVA DEL PROCEDIMIENTO TRILATERAL

- **Posición restrictiva**, un procedimiento trilateral sólo será aquel que desde primera instancia implica un conflicto entre administrados que será resuelto por una autoridad administrativa
- Ejemplo, el procedimiento trilateral de tutela previsto en el art. 24 de la Ley 29733 – Ley de protección de datos personales – *"En caso de que el titular o el encargado del banco de datos personales deniegue al titular de datos personales, total o parcialmente, el ejercicio de los derechos establecidos en esta Ley, este puede recurrir ante la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales en vía de reclamación o al Poder Judicial para los efectos de la correspondiente acción de hábeas data.* ***El procedimiento a seguir ante la Autoridad Nacional de Protección de Datos Personales se sujeta a lo dispuesto en los artículos 219 y siguientes de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, o la que haga sus veces"***

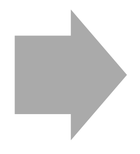
POSICIÓN AMPLIA DEL PROCEDIMIENTO TRILATERAL

Posición amplia, los procedimientos administrativos que se siguen ante tribunales o consejos administrativos son procedimientos trilaterales desde que implican dos (2) administrados y un tribunal administrativo que resuelve.

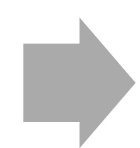
- Tribunal Fiscal; Tribunal Registral; Tribunal de Contrataciones del Estado; Tribunal de Fiscalización Laboral; Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual; Tribunal del Servicio Civil; Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (TTAIP).
- Consejo de Minería; Consejo Superior de Justicia Deportiva y Honores del Deporte – IPD; Consejo del Notariado – MINJUS
- Tribunal de solución de reclamos de usuarios – TRASU – OSIPTEL; Tribunal de solución de controversias – OSINERGMIN; Tribunal de solución de controversias – OSITRAN; Tribunal administrativo de solución de reclamos de usuarios de los servicios de saneamiento – TRASS – SUNASS

ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO TRILATERAL

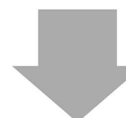
RECLAMACIÓN



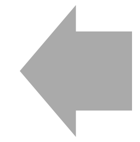
RESOLUCIÓN ADMISORIA



CONTESTACIÓN



ACTIVIDAD PROBATORIA



RESOLUCIÓN FINAL

TRANSACCIÓN O CONCILIACIÓN

Durante el desarrollo del procedimiento trilateral la administración debe favorecer y facilitar la solución conciliada de la controversia.

En los casos en los que la Ley lo permita y antes de que se notifique la resolución final, la autoridad podrá aprobar acuerdos, pactos, convenios o contratos con los administrados que importen una transacción extrajudicial o conciliación

El acuerdo podrá ser recogido en una resolución administrativa.

- Muchas gracias
- Contacto
- corporacionhiramsl@gmail.com
- 959666272
- José María Pacori Cari